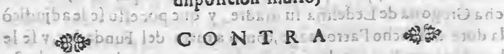



BREVES APUNTAMIENTOS

POR

D. BERNARDO BARBA DE MENDOZA,

PRESBYTERO, COMO CAPELLAN PERPETVO DE LA CAPELLANIA, QVE EN LA Iglesia de Santiago de Alcala de Guadayra dotò, y fundò el Bachiller Rodrigo Caro de Ledesma, Presbytero difunto; juntamente con vn Patronazgo de casamiento de Donzellas de su linage, y de la dicha Villa, en el testamento debaxo de cuya disposicion muriò,



CONTRA

FRANCISCA DE LEDESMA, Y PEDRO PONCE su marido, vezinos de la dicha Villa. Pretende la susodicha, y su marido, que el Mayordomo de la Fabrica de la dicha Iglesia, que administra los bienes de el dicho Patronato, y Capellania, le pague D483. ducados por vna parte, que supone se le deuen de nueue años, y dos tercios de los 50. ducados en cada vno de alimentos, que dize le estàn señalados per la que llamã Executoria. Y por otra parte dize, se le han de pagar otros cien ducados de la dote de el dicho Patronato, que dize se le adjudicò, como a hija de Gregoria de Ledesma, que supone fue hija del dicho Fundador, y que vno, y otro se le ha de pagar de los bienes del dicho Patronato, y obra Pia.

EL dicho Don Bernardo pretende, que se le ha de denegar a la dicha Francisca de Ledesma, y a su marido vno, y otro; y que quando esto no tuviesse lugar, se ha de mandar, que en primer lugar se cumpla la dicha Capellania, y se les pague la renta della a sus Capellanes, de la renta del dicho Patronato, y obra Pia, como tiene pedido, para cuyo efecto, como tercero, salio a este pleito, que se ha seguido entre la dicha Francisca de Ledesma, y el Mayordomo de la dicha Fabrica. Por lo qual se diuidirà este papel en dos Articulos.

En el primero se procurarà fundar, no se le deue pagar a la dicha Fràncisca de Ledesma, ni la dote, ni los pretensos alimentos: y se fundarà ser parte para pedirlo el dicho Don Bernardo, como Capellan de la dicha Capellania, y que no le obsta la que llama Executoria, y se responderà a ella.

Y en el segundo, que quando tuviera algun derecho para lo que pide la dicha Francisca, se ha de mandar, que en primer lugar se pague la dicha Capellania, procurando fundar vno, y otro Articulo con la breuedad posible, entretexiendo entre las alegaciones lo que basta del Hecho para no alargarnos.

PRIMVS ARTICVLVS

1 TOdo el fundamento de la dicha Francisca de Ledesma, es dezir, es hija de Gregoria de Ledesma, la qual supone fue hija del Fundador, y de Isabel de Santillan, y que del trato, y comunicacion illicita, que supone tuvieron, huvieron por su hija a la dicha Gregoria de Ledesma su madre, y que por esso se le adjudicò la dote del dicho Patronazgo, como a nieta del Fundador, y se le han de pagar los 50. ducados de alimentos en cada vn año, hasta que tomò estado. Y es conclusion llana de todos quantos escriuẽ, que el que se funda en filiacion, la ha de probar: porque en otra manera no podrà obtener, cum sit fundamentum suæ intentionis; notat *Tellus Fernandez in l. 11. Taur. num. 5. Mascard. de probat. conclus. 786. & conclus. 799.* con otros infinitos que sigue, y refiere *Monte Alegre in praxi, lib. 2. cap. 1. §. 44. num. 39.*

2 Y la dicha Fràncisca de Ledesma no ha probado, que Gregoria de Ledesma su madre fuesse hija del Fundador, ni ay testigo que deponga que la reconociesse por su hija, ni que viesse, que el dicho Fundador comunicasse, y tratasse ilicitamente a Isabel de Santillan, ni que la viessen preñada de la pretensa comunicaciõ,

A

ni

ni los demas requisitos que son necessarios, iuxta *l. 11. Taur.* vbi Regnicolę præcipuè *Ant. Gom. num. 1.* ibi: *Ex quo notabiliter infero in practica, quòd siquis habuit concubinam extra domum ad quam publicè, & notoriè dicitur habuisse accessum, ex qua nati sunt filij, quòd si pater non recognoscat eos in filios, non debent iudicari eius filij quoad successionem, nec alimenta, nec quoad alia; si verò semper recognouit eos pro filijs, tunc censentur eius filij, &c.*

3 Y el Fundador, no solo no reconocio por su hija a la dicha Gregoria de Ledesma; pero auiendo otorgado vn testamento tan dilatado, y en èl fundado la dicha Capellania, y el dicho Patronato, y obra Pia, y hecho tantos llamamientos, y dexado tantos legados, y referido tantas personas en su testamento; en todo èl no nombra, ni toma en la boca a la dicha Gregoria de Ledesma, ni le dexa nada: que esto solo bastaua para excluir de su intento a la dicha Francisca de Ledesma su hija.

4 Porque lo mas a que se alargaron sus testigos, es solo a deponer de oydas vagas, y que no conocieron a el Fundador, ni vieron el trato, y comunicacion, ni saben si quando la huvo el Fundador a la dicha Gregoria de Ledesma era Clerigo, o soltero, y otros defectos desta calidad, cóque no prueban *ex l. 28. & 29. tit. 16. par. 3.* vbi *Greg. Lop.* Et latè animaduertit *Morla in Empor. iur. tit. 11. nu. 47. & 48. in præludijs.*

5 Y a mayor abundamiento, el dicho Don Bernardo Barba tiene probado, que el Fundador fue muy virtuoso, y que luego que tuvo edad para ello, se ordenò de Missa, y que passò a las Indias, y que vino dellas a Alcala de Guadayra de mas de sesenta años de edad; muriò de ochenta, y ha q̃ murio mas de cinqueta años, y que no le conocieron tener trato ilicito con ninguna muger: que esto solo bastaua para desvanecer la probança contraria, *ex l. 3. & ibi DD. ff. de testibus.*

6 Y quando Don Bernardo no huuiera hecho probança, la dicha Francisca de Ledesma, y sus testigos estàn conuencidos con la fee de velacion presentada por su parte en el pleito a foj. 8. por la qual consta, que la dicha Gregoria su madre no fue hija del Fundador, sino de *Iuan Caro, y de Isabel de Santillan*, como se dize en la dicha fee, que es vn fundamento insuperable: nam producens, seu exhibens instrumentum videtur fateri vera esse, ea omnia, quæ in eo continentur tam pro se, quàm contra se, etiam quòd producat in vna particula tantum, & partibus pro se facientibus; vt per *Innocent. in Cap. cum venerabilis, de exceptionibus*; & alios quos refert, & sequitur *Genoua decis. 77. num. 15.* & melius per *Iassonem in l. 1. §* editio-

editiones, *ff. de edendo à num. 11. vsque ad finē*, vbi exornat glossam celebrem *l. si quis testibus, Cod. de testibus: & in num. 18.* in hæc verba prorumpit. *Quartò, ista glossa est mirabilis, & singularis secundùm Salicetum* hic, *quod etiamsi producens instrumentum, prout quotidie faciunt Procuratores, id est, produco instrumentum in parte, & partibus pro me tantùm facientibus: in alijs secus ista verba nihil operantur, quia statur instrumento contra producentem: adde, quòd idem per istam glossam tenet Baldus in l. vnic. 2. col. Cod. vt quæ desunt Aduocatis. Et ibi latiùs per DD. Alex. & Paul. de Castro, hìc refert illud dictum Baldi, & reputat sing. & dicit, quòd habuit istum casum de facto.*

7 Esto mesmo se prueba de la *l. cum precum. Cod. de lib. causa. Cap. cum olim, de censibus, d. cap. cum venerabilis, vbi DD. de exceptionibus, docent Afflictis, decis. 25. nu. 5. Osasc. decis. 39. num. 23.* Et idem procedit, etiamsi verba instrumenti sint enuntiatiua: nam in verbis enuntiatiuis loquitur *text. in d. cap. cum olim*; & probant *Abbas consil. 52. col. fin. vers. Et præsertim, lib. 2. Socinus consil. 97. nu. 18. & 19. lib. 4. Decius cons. 558. nu. 7. Iasson in l. si cui serui. §. si à filio in fine, ff. de leg. 1.*

8 Y por esso debe reparar mucho la parte, o su Abogado, o Procurador en mirar el instrumento, que presenta, no sea contra si: porque si lo es, le daña mucho, porque es visto confessar ser cierto todo lo que contiene contra si; a diferencia de los testigos, que deponen contra el que los presenta; porque estas deposiciones no le dañan, *ex l. 41. tit. 16. part. 3.* ibi: *Onde por esto se deue tornar a su culpa, si muestra carta en juyzio que sea contraria; mas en los testigos non podria ninguno poner esta guarda, &c.* Y dá la razon la misma ley, ibi: *Porque muchas vezes dizen ellos a la parte que los trae, que dirán vna cosa, y quando son delante el juzgador, dizen el contrario en poridad de aquello que saben; e porende non es en culpa la parte que los trae, nin le deuen empecer, maguer ellos desacuerden, &c.*

9 Porque vna vez presentado en el pleito el tal instrumento, no podrà pedir sele buelua, si le prejudica, y aprouecha a el contrario; vt docet *Misingerus in obseruationibus, centur. 6. obseruat. 76. per tot.* De que resulta, que pues por la dicha fee de velacion presentada consta, que la madre de la dicha Francisca de Ledesma fue hija *de Iuan Caro*, y no del dicho nuestro Fundador, mal puede pretender fue hija del susodicho. Mayormente, que esta probado por Dō Bernardo, que huuo *Iuan Caro* en la dicha villa de Alcala de Guadayra: y lo cierto es, que la dicha Francisca de Ledesma tiene mas fundamento, que auer diuulgado su madre en la dicha villa, que

era

era hija del Fundador, contra toda verdad, sin reparar en quitar su reputacion y buena fama a vn Sacerdote tan honrado, y virtuoso, como lo fue el Fundador, y està probado por esta parte.

10 El segundo fundamento para desvanecer ambas pretensiones de la dicha Francisca de Ledesma, es, que quando huviera probado su intento, que no lo ha fecho, viene ex radice infecta: porque supone, que Gregoria de Ledesma su madre fue hija del Fundador, que por ser Presbytero, fue incestuosa, y tan odiada por el Derecho civil, que ni permite dotarlas, ni alimentarlas: *Auth. ex complexu, Cod. de incestis nuptijs*, ibi: *Nec alantur à patre*, Auth. quibus mod. natur. efficien. sui. §. pen. ibi; *Nec alendus est à parentibus*. Y la razon la dio *la l. fin. Cod. de natural. lib.* ibi: *Quia vitium paternum refrenandum esse existimauerunt, &c.* Et vtrobique DD. *Cap. per venerabilem. §. fin. qui filij sint legitimi.*

11 Y aunque la equidad canonica permitio ser capaces de alimentos, etiamsi sint nati ex quolibet damnabili, & reprobato coitu, iuxta text. *in cap. cum haberet de eo, qui duxit in matrim, quàm polluit per adult.* Con todo esso *Bald. in d. authent. ex complexu, in principio*, tenet, quòd ille text. in d. cap. *cum haberet*, debet intelligi in filijs tantùm spurijs, simpliciter; nó verò in incestuosis, nefarijs, vel natis ex damnabili coitu.

12 Y quando tuviera algun derecho la dicha Gregoria de Ledesma (segun la equidad Canonica) para pedir los alimentos, o vno de los dotes del dicho Patronato, que no confessamos; no es derecho que se transfiere, ni puede transferir en la dicha Francisca de Ledesma su hija, que oy litiga, cùm alimenta sunt personalia, & morte finiuntur, *l. cum hi. §. modus, ff. de transact. l. hæreditatum, ff. ad leg. falcid. l. 3. ff. de alimentis, & cibarijs legatis. Bald. in l. eam, quam, num. 41. Cod. de fideicom.*

13 Ni tampoco milita la razon del *Cap. cum haberet*, en los nietos, y demas descendientes de los Clerigos de orden Sacro; argument. *l. 5. tit. 19. part. 4.* vbi notat *Gregor. Lop.* in gloss. verbo *Que suben*, hin. prouenit nepotem etiam legitimũ ex filio post sacros Ordines suscepto, ab avo Præsbytero institui hæredem non posse, cum filius Clerici in sacris cóstituti Ordinibus, dicatur natus ex incestu, *Gloss. & Baldus in l. 2. C. de Episcop. & Clericis*; con que tambien por este fundamento està excluida la dicha Francisca de Ledesma.

14 A todo lo qual no obsta el dezir la dicha Francisca de Ledesma, y su Abogado, que antes que se casasse, ni tomasse estado con Pedro Ponce, litigò sobre la pretensa dote, y alimentos con el Licenciado Montesinos, Mayordomo que entonces era de la Fabrica del

señor Santiago de Alcala, que administra el dicho Patronato, y obra Pia, y que ganò la que llama Executoria, conque dize no se puede tratar de los meritos de la causa. Pero a esto se satisface con qualquiera de dos medios.

15 El primero, que ni la llamada Executoria lo es, ni se le puede dar nombre de tal, ni puede parar perjuizio a el dicho Patronato, y obra Pia, ni a la dicha Fabrica, ni a su Mayordomo que oy es. Porque por los autos consta, que auiendole negado los alimentos el señor Provisor, que entonces era, por auto a fojas 118. a la buelta, y apelado del Iuan Rodriguez, como padre de la dicha Francisca de Ledesma, y ganado Breve del señor Nuncio para la segunda instancia; sin embargo de que la susodicha, ni el dicho su padre auian probado, ni justificado su intento, ni para la dote que le adjudicò dicho señor Prouisor, ni para los dichos alimentos que le denegò, aunque le notificaron a el dicho Mayordomo Montesinos, el mandamiento citatorio del Iuez Apostolico, ni tomò el pleito, ni defendio al dicho Patronato, y obra Pia; y con solo expressar agrauios la dicha Fràcisca de Ledesma, y el dicho su padre, sin mas justificacion, el Iuez Apostolico por auto a fojas 133. le señalò 50. ducados de alimentos en cada vn año, mientras no tomasse estado, en que revocò el auto del señor Provisor, y lo confirmò en quanto el auerle adjudicado la dote.

16 Y aunque el dicho auto del Iuez Apostolico se le notificò a el dicho Mayordomo, no apelò del en tiempo, còque el Iuez Apostolico declarò el dicho su auto por passado en autoridad de cosa juzgada. Còque es euidente la colusion que huvo entre el dicho Mayordomo, y la otra parte, y no ha de predijudicar a el dicho Patronato; como doctissimamente lo enseña *Molina de primog. lib. 4. cap. 8. num. 7.* donde hablando con el posseedor de vn Mayorazgo, dize: *Hæc tamen omnia intelligenda sunt dummodò maioratus possessor diligenter litem prosequatur: atque in ea, bona fide atque citra dolum, & negligentiam versetur. Si enim cum aduersario colludat, seu in lite ipsa negligenter se gerat, vel lis ob eius contumaciam eo absente tractetur: compertissimum erit, litem hoc pacto, prosecutam sequentibus successoribus præiudicium non afferre. d. l. ex contractu, ff. de re iudicata. ibi: Nisi culpa tutoris, l. à sententia, & l. si perlusorio, ff. de appellatio. l. si seruus plurium, §. 1. & §. si quis ante, ibi: Vel minus plenè, ff. de leg. 1.* Y pondera por admirable, y singular para el intento la *l. si sponsus, §. si vxor, vers. Si modo cum animum, ff. de donat. inter vir. & vxorem.* Y exorna esta doctrina con inumerables autoridades que escusamos de referirlas por no alargarnos.

Y Mo-

Y Molina vbi proximè parifica, *Cum aduersario colludere, seu in lite ipsa negligenter se gerere, vel lis ob eius contumaciam eo absente tractetur.* Y no es dudable, que se aplica bien esta doctrina a nuestro caso: porque el dicho Patronato, y obra Pia es perpetuo, & ad instar maioratus, y que el Mayordomo de la Fabrica que lo administra, no lo defendio en el dicho pleito, antes se estuvo en su casa en Alcala, estando el pleito en Seuilla en la segunda instancia, ni en ella hizo alegacion ninguna, auiendo tantas que alegar, como llevamos ponderadas; que como dize *Molina* vbi proximè *nu. 9. Probabitur autem fraus, vel collusio eo ipso, quòd principalis victus non curauit iura sua deducere, vel exhibere, text. expressus in d. l. si seruus plurium, §. si quis ante, ff. de leg. 1. ibi: Vel minus plenè defendit causam.* Y alega otras autoridades.

18 Y todo esto concurrio en nuestro caso, como del pleito consta; y lo que mas descubre esta colusion es, que auiendosele notificado en persona a el dicho Mayordomo, el auto difinitivo del Iuez Apostolico, no apelò en tiempo dèl, conque dio lugar a que se declarasse por passado en autoridad de cosa juzgada: siendo resolucion cóstante, que aunque en la dicha segunda instancia huviera defendido con toda diligencia a el dicho Patronato, y obra Pia, por no auer apelado en tiempo del dicho auto, pudiera el Mayordomo que le sucedio apelar dèl, o proseguir la apelacion desierta, ex *Molina vbi supra nu.* 10. ibi: *Id ipsum etiam pari ratione dicendum erit, quando maioratus possessor, qui litem etiam diligentissimè, ac bona fide prosequutus fuit, à sententia contra ipsum lata non appellauit, seu supplicationem ab illa non iterposuit, eo casu, quo non appellationi, seu supplicationi locus erat, vel appellationem, seu supplicationem iam interpositam deseruit: in his namque casibus expeditissimum est sequentem successorem posse appellationem, vel supplicationem interponere, vel illas à maioratus possessore desertas eius negligentia non obstante prosequi.* Y auiendo traido muchas doctrinas para esto, remata en el dicho num. 10. diziendo: *Vbicumque enim circa sententiam versabitur dolus, fraus, negligentia, collusio, omissio, vel actus voluntarius succumbentis: tunc idem ius statuetur, vt est manifestissimum de mente omnium, quos paulo ante citauibus.*

19 Y aun aduirtiò *Molina dict. num. 7. versic. Sed est aduertendum;* quòd probata fraude, & collusione, etiam sententia non nocebit ipsi, contra quem lata est: vt singulariter, & expressè tenet *Guido Papæ consil. 147. num. 5. vers. Et licèt dictæ partes*, con otros que alega.

20 Conque no solo el Mayordomo que oy es de la dicha Fabrica, y

Don Bernardo Barba, como despues fundaremos, pueden muy bien alegar la nullidad que padece la llamada Executoria por la dicha colusion; pero lo pudiera hazer el mismo Mayordomo, que anduvo tan remisso, y negligente en defender a el dicho Patronato, y obra Pia en el dicho pleito: conque no se deve hazer caso della, ni prejudicar a el Patronato.

21 El segundo medio para q̃ no nos pueda embaraçar la llamada Executoria, ni prejudicar a la dicha Capellania es: porque quando no huviera auido la dicha colusion, y el dicho Mayordomo Montesinos, huviera defendido con todas veras, y diligencias a el dicho Patronato, y obra Pia, y la dicha Francisca de Ledesma, y su padre huvieran ganado vna Executoria de tres sentencias conformes para que se le pagasse dote, y alimentos, contra el Mayordomo dela dicha Fabrica: todavia no puede prejudicar a la dicha Capellania, ni a nuestro Don Bernardo Barba de Mendoça, como su Capellan, que salio como tercero a este pleito, cõtradiziendo ala dicha Francisca de Ledesma sus pretensiones, como se prueba ex sequentibus.

22 Lo primero, porq̃ toda la haziẽda de la dicha Capellania, Patronato, y obra Pia, ha venido a tan miserable estado, que en la renta corriente no alcança à poder pagar los tributos que tiene: administracion de Fabrica, y la dicha Capellania. Porque por la reuista de la quenta, y nueua tassacion de la renta, que por mandado de V. md. se hizo dela del dicho Patronato, cõsta q̃ vn juro que el dicho Patronato tenia en las alcaualas Reales desta Ciudad, de 95 U625 marauedis de renta en cada vn año, està perdido por no tener cabimiento desde el año passado de 649. y otros numeros del dicho Patronato estàn litigiosos: conque en ninguna manera alcança toda la renta corriente, ni aun para pagar la dicha Capellania; y aun esta tiene grande alcance de Missas, que no se ha podido pagar su limosna: conque no le queda marauedis, ni residuo alguno a el dicho Patronato para dotes, ni para lo que oy pretende la dicha Francisca de Ledesma de dotes, y alimentos.

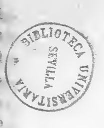
23 Y siendo esto assi, y que la dicha Capellania es la que primero se ha de cumplir, y pagar de la renta del dicho Patronato, y obra Pia, como se fundarà en el segundo Articulo; no fue citado el dicho Don Bernardo, ni otro ningun Capellan de la dicha Capellania para el dicho pleito de la dicha Francisca de Ledesma, y su llamada Executoria, conque no le puede prejudicar: nam in omnibus casibus, in quibus aliquis in iudicio lædi potest, citandus est necessariò, *l. de vnoquoque, ff. de re iudicata.* Et multis relatis probat

Van

Vantius de nullitatibus, tit. de nullitate ex defectu citationis; n.57. & 98. tom.4. D. Francis. Hieron. de Leon, decis. 40. num.5.

24 Y si la dicha Francisca de Ledesma cobrasse su pretensa dote, y alimentos, se quedava el dicho Don Bernardo sin poder cobrar su Capellania; conque es el principal con quien se auia de seguir este pleito, para que le pudiesse prejudicar: nam res inter alios iudicatas alijs præiudicare non potest, *l. sepè. 63. d. l. de vnoquoque, ff. de re iudicata.* Veluti si contra cohæredem sententia proferatur, cæteris cohæredibus, etiam scientibus nō nocet. *l. sæpè. §. nam sciētibus. l. si cum vno. 22. ff. de exceptione rei iudicatæ, l. 20. tit. 22. part. 3.* verbo *Tal juyzio como este. l. 2.* vbi Accur. Bart. & alij, *Cod. quibus res iudicata non nocet. l. 2.* vbi Bart. & DD. *ff. de crim. expilatæ hæredit. Alexander in d. l. sæpè num. 15.*

25 Ex eadem ratione contingit, vt sententia contra vnum ex legatarijs prolata, alijs quibus legata, vel libertates in eo testamento relicta sunt, non noceat. *l. 1. ff. de exceptione rei iudicatæ:* quia nō sicut ab hæredis iure legata, & libertates descendunt, *l. 3. ff. de pignoribus. §. ante hæredis. inst. de legatis* ita vnius legatarij ius, ex alterius iure dependet, *l. quædā. 9. §. nihil interest. ff. de edend.* de iure tantûm suo potuit agere, non de iure totius testamenti, aut cæterorum legatariorū, & generaliter personarum mutatio, cum quibus singulis suo nomine agitur, vel qui singuli suo nomine agūt, diuersam causam efficit, nec sententia contra vnum alteri nocet, *l. 3. l. si quis. 8. §. & generaliter. l. & an eadem. 14. in princip. l. si cum vno. 22. ff. de except. rei iudicatæ;* tradūt DD. supra citati. Vea pues la dicha Francisca de Ledesma, como puede prejudicar a nuestro Capellan Don Bernardo Barba su llamada Executoria, no auiendo sido citado para el pleito della nuestro Don Bernardo, como del pleito consta.



26 Y si replicare la dicha doña Francisca de Ledesma, que el dicho Fundador en su testamento, en la fundacion de la dicha su Capellania, le adjudicô por su dote JJ900. reales de renta en cada vn año en vn tributo de JJ300. ducados de renta, que le pagauan los señores Marqueses de Villanueua del Rio, como parece de la fundacion a fojas 176. buelta: y que el resto de la renta del dicho tributo lo adjudicò a el dicho Patronato el dicho fundador, con otros bienes que refiere en la fundacion del dicho Patronato, y obra Pia de casamiento de Donzellas, que tambien lo fundò en el dicho su testamento, como parece del testimonio presentado a fojas 112. y que auiendose perdido el dicho tributo, como parece de la dicha revista, y nueva tassacion, que se hizo de la hazienda del dicho

Patronato, ha de ser la dicha perdida por quenta de la dicha Capellania, para que cesse, y no por quenta de la dicha obra Pia de casamiento de Donzellas. Argumento tex. *in l. 2. Cod. de alluuionibus.*

27 Se responde lo primero, que el dicho Fundador en su testamento, donde fundò la dicha Capellania, y el dicho Patronato, y obra Pia, juntò todos los bienes que dexaua para el cumplimiento de todo, como se reconoce en la fũdaciõ de la dicha Capellania, q̃ no señala a la Fabrica lo que ha de auer por el vestuario, y demes recaudo, que ha de dar a el Capellan para dezir las 25. Missas en cada vn mes; porque se lo ha de señalar en toda la Administracion de todos los bienes de Capellania, y Patronato, como parece del testimonio de la fundacion de Capellania a fojas 177. buelta: de suerte que juntô el Testador todos los bienes para dicha disposicion.

28 Lo segundo se responde, que quando se lega, o adjudica cantidad, y renta de dineros, el señalar, y demõstrar finca para que della se pague, y se convierta en lo que dispuso el Testador, y Fundador, aunque falte, y perezca la tal finca, se ha de suplir, y pagar de los demas bienes, y rẽtas que huuiere dexado el Fundador, y Testador: porque el auer señalado la tal finca, es demõstratiuê, y no haze el legado, y disposicion condicional. Text. elegans *in l. quidam testamento 99. ff. de leg. 1. vbi Glos.* verbo, *Iniecisse, &* ibi DD. *l. Paula Chalinico 27. §. vltim. ff. de leg. 3. l. Lucius Titius 12. ff. de aliment. & cibar. leg. docet. Eleganter.* D. *Melchior de Valencia tom. 3. illustrium jur. tract. 4. cap. 1. num. 30.* Y con lo que fundaremos en el segundo Articulo, quedarà esto sin ninguna dificultad, conque no puede prejudicar a la dicha Capellania, el que se aya perdido en todo el dicho tributo, pues ha de ser satisfecha de los demas bienes que huuieren quedado.

29 Sea pues el tercero, y vltimo fundamento deste primer articulo, el que quãdo cessàran los demas fundamentos que llevamos ponderados, que no cessan, y estuviera corriente toda la renta desta disposicion; todavia no se le devia mandar pagar a la dicha Frãcisca de Ledesma, ni la dote, ni los alimentos que pretende: porque don Bernardo tiene probado, que Pedro Ponze, marido de la susodicha, es vn hombre moço, fuerte, y de buena salud, y que trabaxa, y gana muy bien en el oficio de calero, y panadero, para poder sustentar muy bien, como la sustenta, a la dicha Francisca de Ledesma su muger, y assimismo sin que necessite para ello del dicho dote, ni que se le den los alimentos preteritos que pide.

Por

28 Por que es conclusion llana de todos los Doctores, que entonces se le deven dar los alimentos a el descendiente legitimo del Fundador, quando se le deviera la legitima: nam eius loco succedit alimentorum obligatio, vt docet *Molina, de Primogenijs lib. 2.cap.15.num.21.43.& 44.& lib.4.cap.6.num.19.*

29 Y que no se le deva la legitima por el Fundador deste Patronazgo, a la dicha Francisca de Ledesma (por suponer que Gregoria de Ledesma su madre, fue hija del Fundador, y no legitima, porque fue Presbitero) no es dudable, assi por el defecto que padece, como porque fue procreada la dicha Francisca de Ledesma despues de fallecido el Fundador. Argumento *l. eius qui in Prouincia, ff. si certum petatur,* & notauit *Baldus in autentic. res quæ, Cod. commun. de leg. in antqua lectura quæst.3. Parisius volum. 2. consil.52.num. 34.& consil.64.num.64. Molina vbi sup.num.67.*

30 Y porque està casada la dicha Francisca de Ledesma, y tiene marido que la sustenta, no se le deve dote, ni alimentos, y cessa la equidad de el *cap. cum haberet,* vt in terminis docet *Molina d.lib. 2. d.cap.15.num.46.* ibi: *Hoc autem quod de dote, & alimentis diximus, intelligendum est dummodo filij naturales, vel spurij non habeant aliunde, vnde se detent, vel alant: si enim aliunde, seu ex artificio, seu aliàs dotem, seu alimenta percipere poßint, parentes ab alimentorum, seu dotis solutione liberantur. l. siquis à liberis, §. sed si filius, ff. de lib. agnoscend. & communiter scribentes in d. cap. cum haberet,* y alega a Bartulo, Iasson, Couarrubias, y a otros.

31 Y la razon es, porque como la dicha Fràcisca de Ledesma (quãdo tuviera algun color su pretension) solo pietatis intuitu pudiera pretender el dicho dote, y alimentos, cum egestas eius qui ali desiderat, sit causa efficiens alimentorum, *ex Menoch. de arbitrarijs, lib.2.cent.1.casu.65. Surd. de alim. tit 7. quæst.9.num.10. Molin. d.lib.2. cap.16. num. 46.* Teniendo marido que la alimente, y primero, y antes que se casasse, a su padre, como del pleito consta, ni se le deve dote, ni alimentos, como se prueba *ex d.l. siquis à liberis, §. sed si filius, §. si impubes, & §. alimenta,* ibi *Regẽtibus,* & ibi, *Si sint vnde se exhibeant, cessabũt partes iudicis.* Nam pauper dici non potest, qui potest ab alio alimenta petere, vel percipere, vt probat *Casanat. cons.27.nu.9.& 10.* Et est regulare, vt qui dotem dare non debet, nec alere tenetur, *Tusch. pract. conclu. lit. A. concl. 287.n. 174 Osasc. deci.124.n.3.* Conque bastantemente quedan excluidas las pretensiones de la dicha Francisca de Ledesma, ex latè dictis à *Giurba decis. 5. num. 8. Cancerio variar. resolut. 1. part. cap. 16. num.14.*

SECVN-

QVando la dicha Francisca de Ledesma tuviera muy corriẽte el derecho para la dote, y alimẽtos que pretende, se deve mandar, que en primer lugar se pague la dicha Capellania, y su Capellan de la renta del dicho Patronato, y obra Pia.

34 Lo porimero, porque assi lo mandò el Fundador en su testamẽto; pues fundando en èl el dicho Patronato, quando trata de adjudicarle los bienes, dize, que le adjudica los mil y trecientos reales de renta en cada vn año, *cumplida la dicha Capellania, y manda, fecha à Sebastian de Ledesma*, que le quedavan de renta en el dicho tributo de ꝟ300. ducados, que le pagauan los señores Marqueses de Villa-Nueva del Rio; como parece del testimonio presentado a fojas 112.

35 Y mas claro lo expressa el Fundador en otra clausula del dicho su testamento, de que se ha presentado traslado della, en que dize: *Iten mando, quiero, y es mi voluntad, que si en algun tiempo las Missas de la dicha mi Capellania se tassaren a mas de tres reales cada Missa, como yo mando se paguen; quiero, y es mi voluntad, que lo que mas fueren tassadas, se pague de la renta deste Patronazgo en qualquiera cantidad que sea: porque siempre quiero que se me digan perpetuamente veinte y cinco Missas cada mes, y que se pague la limosna dellas, conforme fuere tassada por el Ordinario.*

36 Luego si quiere que perpetuamente se le digan las dichas veinte y cinco Missas cada mes, y que si se tassassen a mas de a tres reales, se pague de la renta del dicho Patronazgo lo que faltare: bien claro lo dio a entender, y quiso, que si el dicho tributo de ꝟ300. ducados de renta, en que dexò señalados los ꝟ900. reales de renta a la dicha Capellania, se perdiesse, o no se cobrasse; su voluntad era, que se pagasse la dicha Capellania en primer lugar de la renta del dicho Patronato, de la que tuviesse.

37 Lo segundo: porque quando no lo huuiera expressado tan claramente el Fundador, el que primero se cumpliesse su Capellania de la renta que tuuiesse, y huuiesse quedado del dicho Patronazgo, como lo dio bien a entender en las dichas clausulas, y otras de su testamento, y huuiera alguna duda, que no lo ay; se ha de entẽder, que quiso, que primero se cumpliesse su Capellania, que el casamiento de Donzellas, ni otra alguna obra Pia que fundasse. Credendum est enim potiùs voluisse fundatorem sibi, & animæ suæ favere, quã alijs ex benè ordinata charitate, quæ incipit à se ipso, *l. Preces Prouinciæ, Cod. de seruit. & aqua*; & magis præsumitur diligere

ligere animam suam, quàm hæredem, vxorem, & cætera omnia. *Mascardus de probat. conclus. 1171. nu. 7. & 75.*

38 Et quia semper sumenda est interpretatio, quę favet animæ, tradit *Suarez in proœmio fori num. 28. l. sunt personæ. ff. de Religiosis, & sumpt. funerum.* Ex quibus deducitur optima limitatio ad eam regulam, quæ asseritur, quod sumenda est interpretatio, vt minus censeatur hæres gravatus, vt non procedat in anniversario, quia redundaret in preiudicium animæ defuncti: vt in terminis docet *Lara de Capell. lib. 1. cap. 2. nu. 42.* vbi videndus *à num. 38.* el qual *dict. lib. 1. cap. 1. à nu. 21.* advierte el sumo bien que reciben las almas de los difuntos con el sacrificio de la Missa, pues este siempre obra ex opere operato, y assi es preciso, que primero se cũpla la dicha Capellania, que otra cosa desta disposicion.

39 Y la razon es: porque si viuiera el Fundador, y la dicha Francisca de Ledesma fuera nieta legitima, y hija de hija legitima del dicho Fundador, que no lo es, y le pidiera la dotasse, y alimẽtasse; no lo pudiera conseguir, ni tuviera derecho para ello: porque primero se le auia de dexar a el Fundador con què alimentarse; quia primò necessaria sibi retinere debet, quã ad alimẽta compellendus. *Bald. lib. 5. cons. 103. Corneus lib. 3. cons. 128. l. penult. ff. de lib. agnosc. l. Iulia. ff. si quis omissa causa testam. l. præses. ff. de seru. & aqua*, vbi Salicetus, & Padilla: quos refert, & sequitur *Surdus de alimẽtis, tit. 7. q. 8. & tit. 1. quæst. 91. Fontanel. de pactis nupt. claus. 6. gloss. 2. 3. part. num. 68.* Y assi es preciso, que se le dexe a el alma del Fundador, para que se cante su Capellania, lo poco que ha quedado de la renta deste Patronato.

40 De todo lo qual resulta, que la dicha Francisca de Ledesma no tiene derecho para el dote, y alimentos que pretende, y que se le deve denegar vno, y otro, pues no ha probado su filiacion; y que quando la huviera probado, y aun fuera legitima, teniendo marido que la sustente, no se le deve dar, ni prejudicar a Don Bernardo su llamada Executoria; y que en todo acontecimiento se deve mandar pagar primero la dicha Capellania, como lo esperamos. Salua in omnibus, &c.

Lic. D. Sebastian de Cordoua.

= Sentencia =

en el Pleito y Causa que ante mi se a seguido y esta pendiente entre partes de la una Pedro Ponce como marido y conjunta persona de Fran.^ca de Ledesma vezina de la Villa de Alcala de Guadayra y de la otra la fabrica de la Parrochia de San Tiago de la dicha

donzellas y assi [illegible] que fundo el Bachiller Rodrigo
Caro de Sedamo sobre que se pague siento doste de
dicho patronato y cantidad de maravedis y el demas
aquel [illegible] el Lido don Bern.do Barba de Mendoza Clerigo de
dicha villa y capellan de la capellania que fundo el dicho
Bachiller Rodrigo Caro pretendiendo le sea preferida la dicha
capellania. Etc.

= Fallo atento a lo dicho y probado y alegado en esta causa por parte de el dicho Lido don Bern.do Barba de Mendoza y del Mayordomo de la dicha fabrica que debo de absolver y absuelbo y doy por libre de la ynstancia del juicio a la dicha fabrica de Santiago de Alcala de Guadayra administradora del dicho patronato que fundo el dicho Bachiller Rodrigo Caro y assi mismo declaro deberse satisfacer y cumplir en primer lugar la capellania de el dicho fundador de que es capellan el dicho don Bern.do Barba de Mendoza antes que las dotes de el dicho patronato ni otra alguna carga ni obligasion del y por esta mi sentencia difinitiba juzgando assi lo pronunsio y mando en estos scriptos y por ellos sin hazer condennasion de costas a ninguna de las partes

Pronunziasion = Dio y pronunsio la sentencia difinitiba de suso el señor doctor don Diego del Castillo Canonigo de la Santa Yglesia de Sevilla provisor y juez oficial y Vicario General de esta ciudad y arçobispado de Sevilla y al pie de ella firmo en Sevilla en dies y seis dias de el mes de Mayo de mil y seis sientos y sinquenta y siete años siendo testigos don Antonio de los Reyes y don Miguel Melgarejo Relatores y de ello doy fee. Marco Antonio del Monte Notario

Notificasion = en Sevilla en dies y seis de Mayo de mil y seis sientos y siete años notifique la sentencia de esta foxa a Juan de Tapia procurador en nombre de su parte en su persona de que doy fee. Marco Antonio del Monte Notario. Concuerda con su original de que doy fee en Sevilla en dies y siete de Mayo de mil y seis sientos y sinquenta y siete años = Marco Antonio del Monte

N.